

--- 簡要裁判（按照經第 9/2013 號法律修改的《刑事訴訟法典》第 407 條第 6 款規定）-----  
--- 日期：31/01/2023 -----  
--- 裁判書製作法官：譚曉華法官 -----

## 簡要裁判

編號：第 188/2022 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2023 年 1 月 31 日

### 一、 案情敘述

於 2022 年 1 月 6 日，嫌犯 A 在初級法院刑事法庭第 CR2-21-0255-PCC 號卷宗內被裁定以直接正犯、故意及既遂方式觸犯一項《刑法典》第 199 條第 1 款並配合同一條文第 4 款 a) 項配合第 196 條 a) 項所規定及處罰的「信任之濫用罪」，被判處一年三個月的實際徒刑。

嫌犯不服，向本院提起上訴，上訴理由詳載於卷宗第 186 至 189 頁，有關內容在此視為完全轉錄。

檢察院對上訴作出了答覆，具體理據詳載於卷宗第 191 至 193 頁，有關內容在此視為完全轉錄。

案件卷宗移送本院後，駐本審級的檢察院司法官作出檢閱及提交法律意見，認為上訴人的上訴理由不成立，駁回相關上訴請求，維持原判。

本院接受上訴人提起的上訴後，裁判書製作人認為上訴理由明顯不能成立，並運用《刑事訴訟法典》第 407 條第 6 款 b) 項所規定的權能，對上訴作簡單的裁判。

## 二、 事實方面

原審法院經庭審後確認了以下的事實：

1. 2017 年 3 月 11 日晚上約 7 時 30 分，中國內地居民 B（女被害人）以微信聯絡身在澳門的上訴人 A（微信帳戶名稱為“W”，ID：XX，支付寶帳號：XX），要求協助她兌換港幣。其時，雙方協議以人民幣 99,385 元兌換成港幣 100,000 元。
2. 被害人於是使用其手機從其本人在內地中國招商銀行的帳戶（帳號：XX）將人民幣 50,000 元轉帳至上訴人在內地光大銀行的帳戶（帳號：XX）及透過支付寶將人民幣 49,385 元轉帳至上訴人的支付寶帳戶（暱稱：XX，帳號：XX）。
3. 轉帳完成後，被害人微信聯絡上訴人並確認其已收到上述兩筆轉帳金額。上訴人答應稍後會將兌換的港幣現金 100,000 元親自送給被害人。
4. 當晚約 9 時，上訴人一直沒有依約前來其酒店房間。被害人於是報警。
5. 事實上，上訴人擅自將應交給被害人的港幣 100,000 元拿去娛樂場賭博並輸掉。當晚約 9 時 49 分，上訴人微信通知被害人並講

述了款項的去向。

6. 當晚約 10 時 24 分，上訴人經關閘口岸離開澳門返回中國內地。
7. 2021 年 6 月 18 日中午約 1 時，上訴人經關閘口岸進入澳門時被警員截獲。
8. 被害人在事件中損失人民幣 99,385 元（且在案發時超逾 99,385 澳門元）。
9. 上訴人在自由、自願及有意識的情況下，故意將明知屬被害人且經上訴人暫時保管的巨額款項取走，目的是將之據為己有。
10. 上訴人知悉其行為是澳門法律所禁止和處罰的。

此外，還查明：

11. 根據上訴人的最新刑事記錄顯示，上訴人屬於初犯。

未能證明的事實：

1. 2017 年 2 月上旬，中國內地居民 B（女被害人）得悉其朋友 C 曾多次在澳門與從事兌換外幣的 A 以人民幣 90 元兌換港幣 100 元的匯率進行過交易。
2. 2017 年 2 月中旬，被害人直接以微信聯絡上訴人。雙方以人民幣 90 元兌換港幣 100 元的匯率進行了十次交易，涉及金額共約人民幣 1,000,000 元。
3. 2017 年 3 月 10 日下午約 5 時，被害人打算要求上訴人將港幣籌碼 60,000 元兌換成人民幣並轉帳至其在中國內地的銀行帳戶，於是相約上訴人到新濠天地“XXX”餐廳內會面。期間，被害人將港幣籌碼 60,000 元交予上訴人。上訴人依約將人民幣 54,000 元轉帳至被害人在中國內地的銀行帳戶。
4. 控訴書中與上述已證事實不符的其他事實

### 三、 法律方面

本上訴涉及下列問題：

- 審查證據方面明顯有錯誤
- 緩刑

1. 上訴人認為本案證據不足以形成法院所作出的心證，並主張司法警察局偵查員並非真正知悉控訴事實、上訴人並未親自提供或確認本案的電話訊息記錄，亦沒有證實該等訊息由其發出、卷宗第 25 頁的電話號碼並非為上訴人的電話號碼、辨認筆錄僅能證明上訴人與被害人相互認識，以及由於在庭審聽證時，上訴人及被害人的聲明不能被考慮，因此僅能證明彼等是相互認識，而不能得出上訴人實施了本案行為的結論。因此，原審法院判決患有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c)項規定審查證據方面明顯有錯誤的瑕疵及違反了“疑罪從無”原則。

根據《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c)項規定，上訴亦得以審查證據方面明顯有錯誤為依據，只要有關瑕疵係單純出自案卷所載的資料，或出自該等資料結合一般經驗法則者。

終審法院於 2001 年 3 月 16 日，在第 16/2000 號刑事上訴案判決中認定：“審查證據中的明顯錯誤是指已認定的事實互不相容，也就是說，已認定的或未認定的事實與實際上已被證實的事實不符，或者從一個被認定的事實中得出在邏輯上不可接受的結論。錯誤還指違反限定證據的價值的規則，或職業準則。錯誤必須是顯而易見的，明顯到一般留意的人也不

可能不發現。”

審查證據方面，原審法院在事實的判斷中作出如下說明：

“雖然嫌犯A於卷宗第136頁的聲請中要求宣讀其在刑事警察機關及檢察院所作的聲明，但庭審期間辯護人表示嫌犯行使沉默權，並要求不宣讀該名嫌犯的聲明，經合議庭商議後，決定不宣讀該名嫌犯的聲明（詳見相關的庭審筆錄）。

司警證人XXX講述了其所參與的調查工作，包括辨認，被害人能認出嫌犯。

司警證人XXX講述了其所參與的調查工作，警方其後截獲嫌犯。

《澳門刑法典》第199條第1款及第4款a項規定：

“一、將以不移轉所有權之方式交付予自己之動產，不正當據為己有者，處最高三年徒刑或科罰金。

……

四、如第一款所指之物：

a) 屬巨額者，行為人處最高五年徒刑，或科最高六百日罰金；”

《澳門刑法典》第196條a項規定：

“為著本法典之規定之效力，下列各詞之定義為：

a) 巨額：在作出事實之時超逾澳門幣三萬元之數額；”

根據卷宗調查所得的證據，經作出綜合的分析後，考慮到證人的證言及卷宗的資料，由於辯護人要求不宣讀嫌犯的聲明並獲批准，被害人缺席庭審，故案中源於兩人的聲明，在未允許宣讀的情況下，不能作為心證的依據。

卷宗第24頁至第55頁載有被害人所出示的電話訊息記錄及轉賬記錄。

卷宗第 58 頁至第 59 頁載有被害人辨認相片的筆錄，當中，其認出嫌犯。

卷宗第 118 頁至第 119 頁載有嫌犯辨認相片的筆錄，當中，其認出卷宗第 119 頁的人士為其本人（也參見卷宗第 59 頁的相片）。

卷宗第 127 頁至第 128 頁載有嫌犯辨認相片的筆錄，當中，其認出被害人。

在對案中的證據作出綜合及邏輯的分析後，雖然嫌犯及被害人之前的聲明不能被考慮，但根據被害人在案中所出示的電話訊息記錄（被害人與嫌犯的通話內容），從中可以確認被害人是次透過嫌犯兌換金錢的事實，且在被害人轉賬後，嫌犯一直未有將相應的款項交予被害人，更向被害人表示自己已將款項輸掉，被害人在案中所提交的轉賬記錄也與控訴書的事實相脗合。

結合案中調查所得的其他證據，本院認為證據充分且足夠，足以認定嫌犯實施了被指控的犯罪事實；然而，關於案發前嫌犯與被害人的交往情況，則基於案中欠缺足夠的佐證而未能獲得認定。

綜上，控訴書大部分的事實均獲得證實，根據有關的已證事實，嫌犯 A 在自由、自願及有意識的情況下，故意將明知屬被害人且經嫌犯暫時保管的巨額款項取走，目的是將之據為己有，嫌犯知悉其行為是澳門法律所禁止和處罰的。

因此，嫌犯是直接正犯，其故意及既遂的行為，已觸犯了《澳門刑法典》第 199 條第 1 款並配合同一條文第 4 款 a 項配合第 196 條 a 項所規定及處罰的一項信任之濫用罪，判處罪名成立。”

具體分析相關的證據，原審法院在審判聽證中聽取了案中證人的證言，審查了案中的文件等。原審法院客觀分析上述種種證據，並根據自由

心證原則對上訴人實施了有關罪行的事實做出判斷。

經分析上訴人提出之理由，上訴人主要是認為在沒有其本人及被害人聲明的情況下，卷宗中已有之證據不能使原審合議庭形成定罪的心證。

然而，《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款所規定的上訴理據是針對原審法院對審查證據的決定，且須出自案卷所載資料，尤其是判決本身，而並非對相關證據作出重新分析審理。

透過分析原審裁判，我們看到，原審合議庭對本案事實的認定主要建基於警方證人、被害人與嫌犯間的電話訊息記錄、轉賬記錄以及辨認照片的筆錄等。換言之，原審合議庭對事實的認定是在對上述各類證據逐一進行審查及綜合分析後形成的心證結論。

從經驗法則及邏輯的角度考慮，原審法院所審查的證據可客觀、直接及合理地證明上訴人實施了有關罪行，而原審法院在審查證據方面並不存在上訴人所提出的任何錯誤，亦沒有違反“疑罪從無”原則。

事實上，上訴人是在質疑原審法院對事實的認定，以表達他對合議庭所認定的事實的不同意見來試圖質疑法官的自由心證，這是法律所不允許的。

當然，不受質疑的自由心證必須是在以客觀的、合乎邏輯及符合常理的方式審查分析證據的基礎上所形成的心證。

但在本案中，原審法院在審查證據方面並未違背以上所提到的任何準則或經驗法則，因此，上訴人不能僅以其個人觀點為由試圖推翻原審法院所形成的心證。

故此，上訴人提出的上述上訴理由明顯不成立。

2. 上訴人又提出了原審法院沒有對上訴人處以緩刑是違反了《刑法典》第 48 條之規定。

根據《刑法典》第 48 條之規定：“經考慮行為人之人格、生活狀況、犯罪前後之行為及犯罪情節後，認定僅對事實作譴責並以監禁作威嚇可適當及足以實現處罰之目的，法院得將所科處不超逾三年之徒刑暫緩執行。”

換言之，法院若能認定不需通過刑罰的實質執行，已能使行為人吸收教訓，不再犯罪，重新納入社會，則可將對行為人所科處的徒刑暫緩執行。因此，是否將科處之徒刑暫緩執行，必須考慮緩刑是否能適當及充分地實現處罰之目的。

根據原審法院判決中指出：

“考慮到嫌犯犯罪前後的表現、犯罪的情節，雖然嫌犯屬於初犯，但考慮到案中未有向被害人作出賠償的情節，庭審期間未見嫌犯有坦白悔過的表現，也考慮到同類事件在本澳屬高發性的犯罪；因此，為著預防犯罪的需要，本院認為僅對事實作譴責並以監禁作威嚇未能適當及未足以實現處罰之目的，現決定實際執行對上述嫌犯所判處的刑罰（《澳門刑法典》第 48 條）。”

本院同意原審法院上述的考慮。另一方面，需考慮對犯罪一般預防的要求。

隨著近年博彩業的發展，上訴人所觸犯的信任之濫用罪亦已經成為

多發型的嚴重罪行，對社會秩序帶來相當嚴重的負面影響，信用之濫用罪屬侵害他人財產性質的犯罪，往往涉及的金額巨大，不但令被害人蒙受嚴重的經濟損失，而且往往行為的惡害最終都不能透過賠償而得到完全的彌補，所以，必須透過刑罰的執行來向社會發出正面訊息，以免使人墮入誤區，以為在經濟型犯罪行為中行為人往往不需要服刑。

再者，在特別預防方面，本案中也未發現除了初犯外，存在其他明顯的減輕情節，故此，考慮到本案的具體情況和澳門社會所面對的現實問題，本案對上訴人處以緩刑並不能適當及充分實現刑罰的目的，尤其不能滿足一般及特別預防的需要。

基於上述原因，上訴人所提出的上訴理由亦明顯不成立。

#### 四、 決定

綜上所述，裁判書製作人裁定上訴人的上訴理由明顯不成立，予以駁回。

判處上訴人繳付 4 個計算單位之司法費，上訴的訴訟費用。

根據《刑事訴訟法典》第 410 條第 3 款所規定，上訴人須繳付 3 個計算單位的懲罰性金額。

訂定上訴人辯護人辯護費為澳門幣 2,500 圓。

著令通知。

2023 年 1 月 31 日

---

譚曉華 (裁判書製作人)